

# Zuwendungen als eigene Einkünfte

1. **Als „eigene Einkünfte“ des Unterhaltsberechtigten sind auch Zuwendungen durch eine Privatstiftung zu veranschlagen.** PSG: § 5  
OGH 6.11.2007,  
10 Ob 93/07k

## Aus den Entscheidungsgründen:

Die Ehe der Streitparteien ist aufrecht, ihre eheliche Lebensgemeinschaft allerdings seit Februar 2006 aufgehoben. Die Klägerin beehrte zuletzt für die Zeit von März bis Juli 2006 rückständigen Unterhalt von EUR 618,25, für die Monate August und September 2006 einen monatlichen Unterhaltsbeitrag von (restlich) EUR 137,88 und letztlich ab 1. 10. 2006 einen monatlichen Unterhalt von EUR 577,88. Sie brachte im Wesentlichen vor, über kein eigenes Einkommen zu verfügen. Der Beklagte hingegen beziehe ein monatliches Einkommen von EUR 1.950,-- netto. Unter Berücksichtigung seiner weiteren Sorgspflicht habe die Klägerin einen Unterhaltsanspruch in Höhe von 29 % der Bemessungsgrundlage. Der Beklagte sei im Februar 2006 grundlos aus der Ehe-wohnung ausgezogen.

Der Beklagte beantragte die Abweisung des Klagebegehrens und wendete im Wesentlichen ein, dass die Klägerin aus dem von ihr veranlagten Vermögen Einkünfte in Form von monatlichen Rentenleistungen in Höhe von jeweils EUR 700,- erziele, welche sie sich auf ihren Unterhaltsanspruch anrechnen lassen müsse. Die Klägerin hätte ihr Vermögen von ca. ATS 2 Mio auch anderweitig veranlagen und bei einer marktüblichen Verzinsung ein Einkommen in dieser Höhe von EUR 700,- monatlich erzielen können. Diese von der Klägerin bezogenen Rentenleistungen seien bereits seit dem Jahr 2001 auf Grund einer Vereinbarung zwischen den Parteien als Einkommen der Klägerin zur Bestreitung des Lebensunterhaltes herangezogen worden. Die Klägerin habe sich überdies grob ehewidrig verhalten, weshalb ihr Unterhaltsanspruch verwirkt sei.

Die Klägerin hielt dem entgegen, sie habe seit der Heirat im Jahr 1995 den Haushalt geführt und den Beklagten immer wieder finanziell unterstützt. Sie habe den Betrag ATS 2 Mio von ihrer Mutter als Schenkung erhalten und für den Abschluss von

zwei Versicherungsverträgen, einer Er- und Ablebensversicherung sowie einer Rentenversicherung, verwendet. Sie erhalte auf Grund des Rentenversicherungsvertrages monatliche Zahlungen von EUR 700,--, welche sie für ihren Unterhalt bzw. den Haushalt verwende bzw. in der Vergangenheit verwendet habe. Eine andere Veranlagung, insbesondere eine Veranlagung in einem Kapitalsparbuch bei längerfristiger Bindung, sei für sie nicht zweckmäßig gewesen, weil sie auf die monatlichen Rentenzahlungen angewiesen sei.

Das Erstgericht wies das auf Zahlung eines rückständigen Unterhaltes für März bis einschließlich Juli 2006 gerichtete Klagebegehren - unangefochten - ab und erkannte den Beklagten schuldig, der Klägerin ab 1. 10. 2006 einen monatlichen Unterhalt von EUR 440,-- zu bezahlen. Das Mehrbegehren auf Zahlung eines monatlichen Unterhaltes von EUR 137,88 für die Monate August und September 2006 sowie von (weiteren) EUR 137,88 monatlich ab 1. 10. 2006 wies es ab. Es stellte, soweit dies für die im Revisionsverfahren allein noch strittige Frage der Anrechnung der monatlichen Rentenzahlungen auf den Unterhaltsanspruch der Klägerin von Bedeutung ist, im Wesentlichen fest, dass die Klägerin auf Grund der Beratung durch ihre Hausbank eine Er- und Ablebensversicherung sowie eine Rentenversicherung mit einer Einmalprämie von jeweils ATS 1 Mio abgeschlossen hat. Die Klägerin erhält aus der Rentenversicherung längstens bis 1. 3. 2011 monatliche Zahlungen in Höhe von derzeit EUR 711,06. Sie verwendete im Einvernehmen mit dem Beklagten diese Zahlungen für den gemeinsamen Haushalt sowie für ihre Bedürfnisse und jene ihrer Söhne. Während die Klägerin zu Beginn der Ehe aus dem Familienunternehmen ein ausreichendes Einkommen bezog und daher überwiegend für die gemeinsamen Lebenshaltungskosten aufkam, brachte der Beklagte zunächst kein und später nur ein geringes Einkommen ins Verdienen und beteiligte sich daher nur mit einem

Kostenbeitrag an den gemeinsamen Aufwendungen. Im Laufe der Zeit verringerte sich allerdings das Einkommen der Klägerin auf Grund wirtschaftlicher Schwierigkeiten des Familienunternehmens immer mehr, weshalb der Beklagte, der nunmehr ein höheres Einkommen erzielte, seinen finanziellen Beitrag zu den Lebenshaltungskosten erhöhte. Der Beklagte bezog zuletzt ein durchschnittliches Nettoeinkommen von EUR 1.902,47 monatlich, während die Klägerin - abgesehen von den Rentenzahlungen - kein eigenes Einkommen bezieht. Der Beklagte bezahlte deshalb zuletzt einen monatlichen Unterhalt von EUR 440,-- an die Klägerin.

In rechtlicher Hinsicht vertrat das Erstgericht zur Frage der Anrechnung der monatlichen Rentenzahlungen auf den Unterhaltsanspruch der Klägerin die Ansicht, dass die monatlich vereinnahmte Rente in Höhe von EUR 711,06 bei der Unterhaltsbemessung als Eigeneinkommen zu berücksichtigen sei.

Das Berufungsgericht änderte das Ersturteil über Berufungen beider Parteien dahin ab, dass es den Beklagten verpflichtete, der Klägerin für die Monate August und September 2006 einen monatlichen Unterhaltsbetrag von jeweils EUR 137,88 und ab 1. 10. 2006 einen solchen von EUR 247,47 zu leisten. Das darüber hinausgehende Mehrbegehren der Klägerin auf Zahlung eines weiteren Unterhaltes von EUR 330,41 monatlich ab 1. 10. 2006 wies es ab. Nach seinen Ausführungen gehe die Rechtsprechung grundsätzlich davon aus, dass der Unterhaltsberechtigte den Stamm seines Vermögens nicht angreifen müsse. Wenn allerdings - wie im vorliegenden Fall - Vermögen des Unterhaltsberechtigten tatsächlich für den gemeinsamen Lebensaufwand verwendet werde, sei dieses als Einkommen des Unterhaltsberechtigten zu werten und bei der Berechnung der Unterhaltsverpflichtung des Unterhaltsschuldners daher zu berücksichtigen. Der Unterhaltsberechtigte sei in diesem Fall behauptungs- und

beweispflichtig dafür, dass die Verwendung seines Vermögensstammes nur aus einer Notlage heraus erfolgt sei und den Unterhaltsverpflichteten eine Unterhaltsverletzung anzulasten sei. Da von der Klägerin ein diesbezügliches Vorbringen nicht erstattet worden sei, sei das von ihr in Form von Rentenzahlungen aus ihrem Vermögen bezogene Einkommen als Eigeneinkommen zu werten und bei der Unterhaltsbemessung zu berücksichtigen. Daraus ergebe sich ein Unterhaltsanspruch der Klägerin für die Monate August und September 2006 von jeweils EUR 137,88 (§ 405 ZPO) und für die Zeit ab 1. 10. 2006 von EUR 247,47 monatlich.

Das Berufungsgericht sprach aus, dass die ordentliche Revision gegen seine Entscheidung zulässig sei, weil zur Frage der Berücksichtigung von aus dem Vermögensstamm resultierenden Einkünften eines Unterhaltsberechtigten, welche bereits während aufrechter ehelicher Gemeinschaft im Einvernehmen der Ehegatten zur Finanzierung des gemeinsamen Haushaltes tatsächlich herangezogen worden seien, keine Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes vorliege. Gegen die Abweisung ihres Unterhaltsmehrbegehrens von EUR 330,41 monatlich ab 1. 10. 2006 durch das Berufungsgericht richtet sich die Revision der Klägerin wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Antrag, das angefochtene Urteil im Sinne einer vollinhaltlichen Klagsstattgebung abzuändern. Hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Der Beklagte beantragt in seiner Revisionsantwortung, die Revision als unzulässig zurückzuweisen bzw ihr keine Folge zu geben.

### Rechtliche Beurteilung

Die Revision ist aus dem vom Berufungsgericht genannten Grund zulässig, aber nicht berechtigt.

Die Klägerin macht im Wesentlichen geltend, sie habe während aufrechter Lebensgemeinschaft vereinbarungsgemäß die monatlichen Rentenzahlungen aus ihrem Vermögen zur Bestreitung des

gemeinsamen Lebensunterhaltes verwendet. Da diese Vorgangsweise durch die Unterhaltsverletzung des Beklagten und somit durch das Bestehen einer Notlage erzwungen worden sei, müsse im Sinne der herrschenden Rechtsprechung ein eigenes Einkommen der Unterhaltsberechtigten bei der Unterhaltsbemessung unberücksichtigt bleiben. Während der Stamm des Vermögens bei der Unterhaltsbemessung beim Unterhaltsverpflichteten auch nur dann Berücksichtigung finde, wenn sein Einkommen nicht zur Deckung des angemessenen Unterhaltes des Unterhaltsberechtigten ausreiche, sei der Unterhaltsberechtigte in keinem Fall verpflichtet, den Stamm seines Vermögens anzugreifen. Es könne insbesondere der haushaltsführende Ehegatte zur Erzielung zusätzlicher Einkünfte nicht verhalten werden, da er bereits durch die Haushaltsführung seinen Beitrag geleistet habe. Schließlich führe die Rechtsansicht der Vorinstanzen auch zu einem mit der Wertung des § 68a EheG nicht im Einklang stehenden Ergebnis, da selbst bei dem aus seinem Verschulden geschiedenen Ehegatten der Stamm des Vermögens nur in Ausnahmefällen für die Unterhaltsbemessung heranzuziehen sei. Zu diesen Ausführungen ist zunächst grundsätzlich zu bemerken, dass gemäß § 94 Abs 2 EheG der Ehegatte, der den gemeinsamen Haushalt bis zu dessen Auflösung geführt hat, gegen den anderen einen Anspruch auf Unterhalt hat, wobei eigene Einkünfte angemessen zu berücksichtigen sind, sofern nicht die Geltendmachung des Unterhaltsanspruches ein Missbrauch des Rechtes wäre. Es ist zwischen den Parteien nicht mehr strittig, dass der Klägerin nach der vorliegenden Sachlage ein Unterhalts-(ergänzungs-)anspruch im Sinne der zitierten Bestimmung des § 94 Abs 2 ABGB gegen den Beklagten zusteht. Die Beitrags- und Unterhaltungspflicht der Ehegatten richtet sich nach ihrer Leistungsfähigkeit und der einvernehmlichen Gestaltung ihrer Gemeinschaft (§ 91 ABGB). Es liegt also bei ihnen, die Rollenverteilung zur Deckung der Bedürfnisse ebenso wie ihren Lebensstil und -standard, also ihre Lebensverhältnisse, festzulegen. Die Ehegatten sind daher - in den Grenzen des § 94 Abs 3 zweiter Satz ABGB - bei der Gestaltung der Beitrags- und Unterhaltleistungen autonom. Bei unveränderten Verhältnissen ist die einmal getroffene Vereinbarung verbindlich. Sie wirkt auch

nach der Aufhebung der Gemeinschaft insoweit nach, als sich daraus bei sonst gleichbleibenden Umständen die für die Beitrags- und Unterhaltsleistung maßgeblichen angemessenen Bedürfnisse ergeben (*Hopf/Kathrein*, EheR2 § 94 ABGB Anm 9 mwN). Der Unterhaltsanspruch bei aufrechter Ehe richtet sich daher grundsätzlich nach der verbindlichen autonomen Gestaltung der ehelichen Lebensgemeinschaft (8 Ob 210/02v).

Beim haushaltsführenden Ehegatten sind eigene Einkünfte als unterhaltsmindernd „angemessen zu berücksichtigen“. Als „eigene Einkünfte“ ist alles zu werten, was der Unterhaltsberechtigte an Geld- oder Naturalleistungen tatsächlich erhält, sofern die gesetzliche Zweckwidmung der Leistung die Einbeziehung in die Unterhaltsberechnung nicht ausschließt, der Bezogener die Einkünfte also nach seinem Gutdünken verwenden darf. Als Einkommen zu veranschlagen sind daher insbesondere auch Erträge von Vermögen, wie Zinsen, Dividenden, Gewinnausschüttungen, Ausschüttungen aus einer Privatstiftung, Miet- und Pächterlöse sowie Leibrentenzahlungen (*Hinteregger* in *Fenyves/Kerschner/Vonkilch*, Klang3 § 94 Rz 43 mwN). Unter „Einkünften“ ist nur tatsächliches Einkommen zu verstehen. Weder kommt es auf ein nach Anspannungsgesichtspunkten erzielbares Einkommen an (außer bei Kapitalerträgen), noch kann der einkommenslose Haushaltsführer zu einem (auch zumutbaren) eigenen Erwerb gezwungen werden. Vermögen ist grundsätzlich nur zu berücksichtigen, wenn es einen Ertrag abwirft. Ertragsloses Vermögen ist daher ohne Bedeutung, weil der Haushaltsführer seinen Vermögensstamm nicht anzugreifen braucht, außer die Ehegatten hatten vereinbart, einen Vermögensteil zu veräußern und den Erlös für den Unterhalt zu verwenden (*Schwimmann/Ferrari* in *Schwimmann*, ABGB3 I § 94 Rz 18 mwN). Wird daher auf Grund einer Übereinkunft der Ehegatten ein Vermögensteil realisiert und der Verwendung für den Lebensaufwand zugeführt, handelt es sich um Einkünfte im Sinne des § 94 Abs 2 ABGB (EFSlg 35.211 OLG Wien). Dieser Grundsatz gilt in ähnlicher Weise auch für den Unterhaltsverpflichteten. Auch beim Unterhaltsverpflichteten ist ein Vermögen für die Beurteilung seiner Leistungsfähig-

keit grundsätzlich nur dann zu berücksichtigen, wenn es einen Ertrag abwirft. Deckt ein Unterhaltsverpflichteter allerdings die Kosten seiner eigenen Lebensführung zum Teil aus der Substanz seines Vermögens, dann muss er den unterhaltsberechtigten Ehegatten an diesem „Lebenszuschnitt“ teilhaben lassen. Dies bedeutet, dass in diesem Fall der Verkaufserlös des Vermögensgutes, etwa einer Liegenschaft, in die Unterhaltsbemessungsgrundlage einzubeziehen ist (JBl 1997, 231; EvBl 2003/183, 893 mwN). In das Einkommen des Unterhaltsberechtigten sind nach herrschender Ansicht auch nicht gezogene Kapitaleinkünfte in jener Höhe einzubeziehen, in der sie nach den Umständen vom redlichen Partner vertretbarerweise erzielbar wären, das heißt ertragsfähige Kapitalien dürfen nicht grundlos ertraglos bleiben. Hingegen bleibt ein eigenes Einkommen des Unterhaltsberechtigten unberücksichtigt, wenn der unterhaltsberechtigte Ehegatte zu einer Erwerbstätigkeit durch die Unterhaltsverletzung des anderen genötigt wird (**Schwimmann/Ferrari** aaO § 94 Rz 18 f mwN).

Bei der Beurteilung der Frage, ob die von der Klägerin aus der Veranlagung ihres Vermögens bezogenen Rentenzahlungen bei der Bemessung ihres Unterhaltsanspruches zu berücksichtigen sind, ist davon auszugehen, dass die Ehe der Streitteile nach wie vor aufrecht ist und die Streitteile nach den Feststellungen der Vorinstanzen jedenfalls eine einvernehmliche Lebensgestaltung in dem Sinn vorgenommen haben, dass die von der Klägerin aus ihrem Vermögen bezogenen Rentenzahlungen für den gemeinsamen Lebensaufwand sowie für ihre Bedürfnisse verwendet wurden. Wird aber das Vermögen der Klägerin von ihr in der Form realisiert, dass sie sich eine monatliche Rentenzahlung von derzeit EUR 711,06 auszahlen lässt und wurden diese monatlichen Zahlungen bereits in der Vergangenheit immer für den gemeinsamen laufenden Unterhalt sowie für die Bedürfnisse der Klägerin verwendet, so sind diese Zahlungen, wie auch ein anderes von der Unterhaltsberechtigten verwertetes Vermögen, in die Bemessungsgrundlage einzubeziehen (vgl. RZ 1996/11, 49; EFSIg 35.211 OLG Wien). Soweit die Klägerin dazu einwendet,

diese einvernehmliche Lebensgestaltung habe sich nur auf den Zeitraum erstreckt, in welchem der Beklagte über kein bzw ein nur geringes Einkommen verfügt habe und die Lebensgemeinschaft aufrecht gewesen sei, ist ihr mit den Ausführungen des Berufungsgerichtes entgegenzuhalten, dass dieses erstmals im Rechtsmittelverfahren erstattete Vorbringen gegen das Neuerungsverbot verstößt. Die unstrittige Tatsache der Auflösung der ehelichen Lebensgemeinschaft zwischen den Streitteilen allein rechtfertigt noch nicht ein einseitiges Abgehen der Klägerin von der bisher einvernehmlich praktizierten Bewertung der Rentenzahlungen als ihr Einkommen. Auch eine grundlose Haushaltstrennung durch den Beklagten hat als solche keine strafweise Änderung dieses von den Parteien in Ansehung der Aufbringung der für den gemeinsamen Unterhalt erforderlichen Mittel praktizierten Gestaltungsregelung zu Gunsten der verlassenen Klägerin zur Folge. Wie ebenfalls bereits das Berufungsgericht zutreffend ausgeführt hat, hat die Klägerin im erstinstanzlichen Verfahren auch nicht vorgebracht, dass sie in der Vergangenheit durch eine Unterhaltsverletzung ihres Ehegatten zur Realisierung ihres Vermögens gezwungen gewesen sei. Schließlich kommt auch dem weiteren Einwand der Klägerin, sie wäre nach der Rechtsprechung nicht verpflichtet gewesen, den Stamm ihres Vermögens anzugreifen, im Ergebnis keine Berechtigung zu, weil sie, wie bereits ausgeführt, ihr Vermögen tatsächlich in der Form realisiert, dass sie sich aus ihrem Vermögen eine monatliche Rente zahlen lässt, welche während der aufrechten ehelichen Lebensgemeinschaft der Streitteile der Bestreitung des gemeinsamen Lebensaufwandes diene und nach dem Auszug des Beklagten aus der gemeinsamen Ehwohnung nunmehr ausschließlich für den Unterhalt der Klägerin verwendet wird. Auch bei diesen Rentenzahlungen aus dem Vermögen der Klägerin handelt es sich daher um ein Einkommen, das ihr als Unterhaltsberechtigter tatsächlich zur Verfügung steht und welches sie nach ihrem Gutdünken zur Bestreitung ihres Unterhaltes verwenden kann. Die Rechtsansicht der Vorinstanzen, dass dieses von der Klägerin in Form von Rentenleistungen aus ihrem Vermögen bezogene Einkommen als „Eigeneinkommen“ der Unterhaltsberechtigten im Sinn des § 94 Abs 2 EheG zu werten und

bei der Unterhaltsbemessung daher zu berücksichtigen ist, ist somit nicht zu beanstanden. Der Revision musste daher ein Erfolg versagt bleiben. Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 41 und 50 ZPO. Dem Beklagten gebühren Kosten auf Basis des Revisionsinteresses der Klägerin. Dieses Revisionsinteresse errechnet sich gemäß § 9 Abs 3 RATG aus der einfachen Jahresleistung des im Revisionsverfahren noch strittigen Ehegattenunterhalts von EUR 330,41 monatlich (= EUR 3.964,92).